



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

SUJEITO PASSIVO : GERDAU AÇOS LONGOS S/A.

ENDEREÇO : RODOVIA BR 364, KM 04, S/N, TRÊS MARIAS.

PORTO VELHO (RO)

PAT N° : 20192700100223

DATA DA AUTUAÇÃO : 04/04/2019

CAD/ICMS : 0000000379356-7

CNPJ/MF : 07.358.761.0245-05

DECISÃO N° : 2021.10.08.02.0135

1. Apropriar de crédito indevidamente. 2. Defesa tempestiva. 3. Infração ilidida parcialmente. 4. Ação fiscal parcialmente procedente.

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo se apropriou indevidamente de crédito fiscal no ano de 2016, ao deixar de estonar o estorno do imposto que se creditou em cada período de apuração, proporcionalmente na razão verificada entre a soma das operações e prestações isentas ou não tributadas e o total de operações e prestações realizadas no mesmo período. Anexos: planilha com NF-e de saídas totais, relação de NF-e saídas para Área de Livre



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Comércio, apuração de apropriação indevida de créditos fiscais, GIAMs.

A infração foi capitulada no artigo 46, I, §§ 1º e 4º do RICMS/RO aprovado pelo decreto 8321/98. A penalidade foi art. 77, IV, a, 1, da Lei 688/96.

Demonstrativo do crédito tributário: ICMS: R\$ 16.494,54; juros: R\$ 6.910,28; atualização monetária: R\$ 2.587,99; multa: R\$ 16.494,54 + R\$ 2.587,99 x 90% = 17.174,29; total: R\$ 43.167,10.

O sujeito passivo foi notificado pessoalmente, tendo apresentando defesa tempestiva às fls. 70 dos autos.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A impugnante alega equívoco nos cálculos efetuados pelo auditor fiscal por não considerar os valores totais das operações de maio/2016, setembro/2016, outubro/2016 e dezembro 2016, majorando o ICMS supostamente devido.

Aponta inconsistências nas operações isentas de abril, setembro e outubro/2016.

Alega que as operações feitas pela autuada, saídas para a Área de Livre Comércio de Guajará-Mirim, são equiparadas a exportação, portanto, sob o manto da imunidade, que permite a manutenção dos créditos. Traz decisão do excerto de ADI 310 que declarou inconstitucionais os convênios ICMS 01, 02 e 06.

Prosseguem seus argumentos citando dispositivos da CF/88, lei 87/96, sobre não estorno de créditos referentes a mercadorias e serviços objeto de operações



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

ou prestações destinadas ao exterior.

Considera que a multa aplicada viola o princípio da razoabilidade, pois aplicada em valor exorbitante. Colaciona excerto de decisões do STF considerando inconstitucionais multas que excedam 100% do tributo.

Requer a improcedência do auto de infração, por não ter infringido a lei vigente. Caso não seja acatado o pedido de improcedência da autuação, que a multa seja reduzida a patamar não confiscatório.

Requer ainda, que as intimações sejam realizadas em nome das advogadas Taciana Almeida Gantois, OAB/SP 353.890 e Ana Cristina de Castro Ferreira, OAB/SP 165.417, com escritório na Alameda Santos, 1940, 9º Andar, CJ. 92 – CEP 01418-102, São Paulo (SP).

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

A acusação que pesa contra o sujeito passivo é que o mesmo deixou de estornar o imposto creditado em cada período de apuração, proporcionalmente, na razão verificada entre a soma das operações e prestações isentas ou não tributadas e o total das operações e prestações realizadas no mesmo período. Ação fiscal desencadeada com origem na DFE 20182500100164.

Dispositivos apontados como infringidos:

RICMS/RO aprovado pelo Decreto 8321/98

Art. 46. O contribuinte procederá ao estorno do imposto de que se creditou,



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

sempre que o serviço recebido ou o bem ou a mercadoria entrada no estabelecimento vier a ser: (NR dada pelo Dec.12419, de 19.09.06 – efeitos a partir de 1º.08.01)

I – objeto de subsequente operação ou prestação não tributada ou isenta, quando esta circunstância for imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço; Art. 53. O ICMS deverá ser pago (Lei 688/96, art. 45): (NR dada pelo Dec.11655, de 09.06.05 – efeitos a partir de 01.07.05).

§ 1º O estorno de que trata este artigo aplica-se na utilização de serviços ou à entrada de bens para uso ou consumo, no período de apuração, quando a operação ou prestação subsequente for isenta ou não tributada, na forma dos incisos I e II deste artigo, hipótese em que será proporcional à razão entre a soma das operações e prestações isentas e não-tributadas e o total de operações e prestações realizadas no mesmo período.

§4º O crédito fiscal decorrente de prestação de serviços de transporte deverá ser estornado, em cada período de apuração do imposto, proporcionalmente, na razão verificada entre a soma das operações e prestações isentas ou não tributadas e o total de operações e prestações realizadas no mesmo período. (AC pelo Dec. 13820, de 16.09.08 – efeitos a partir de 17.09.08)

Penalidade: Lei 688/96

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

a) multa de 90% (noventa por cento):

1. do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento, nas



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;

A impugnante alega equívoco nos cálculos efetuados pelo auditor fiscal por não considerar os valores totais das operações de maio/2016, setembro/2016, outubro/2016 e dezembro 2016, majorando o ICMS supostamente devido. Aponta inconsistências nas operações isentas de abril, setembro e outubro/2016. De fato as inconsistências apontadas pela defesa se materializaram, mas este julgador, com fulcro no artigo 108 da Lei 688/96, as retificou, fazendo constar os valores corretos na planilha, às fls. 166, reduzindo o valor principal da diferença para: R\$ 12.967,24 (Doze mil, novecentos e sessenta e sete reais e vinte e quatro centavos).

Com relação a uma possível imunidade nas operações ou prestações destinadas a Área de Livre Comércio de Guajará-Mirim, por expressa disposição legal, não compete a este julgador declarar a inconstitucionalidade de normas, com as devidas exceções. Lei 4929/2020

Art. 16. Não compete ao TATE:

II - a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia, Secretário de Estado de Finanças ou do Coordenador-Geral da Receita Estadual; e

III - a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada em ação direta de inconstitucionalidade ou tratar-se de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Lei 688/96

Art. 90. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

I - em ação direta de inconstitucionalidade; e

II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.

No caso em pauta, a legislação em pleno vigor à época dos fatos, bem como a posterior, admitem a manutenção do crédito exclusivamente na hipótese de:

68 - A saída de produtos industrializados de origem nacional destinados à comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, nos municípios de Rio Preto da Eva e de Presidente Figueiredo no Estado do Amazonas, bem como nas Áreas de Livre Comércio de Guajará-Mirim, no Estado de Rondônia, de Macapá e Santana, no Estado do Amapá, Bonfim e Boa Vista, no Estado de Roraima, Tabatinga, no Estado do Amazonas, e Cruzeiro do Sul e Brasiléia, com extensão para o Município de Epiaciolândia, no Estado do Acre, desde que o estabelecimento destinatário tenha domicílio nos municípios de Manaus, Rio Preto da Eva, Presidente Figueiredo, ou nas áreas acima citadas. (Conv. ICMS 65/88; Conv. ICMS 52/92; Conv. ICMS 49/94; Conv. ICMS 25/08, efeitos a partir de 30/04/08; Somente produzirá efeitos em relação ao no município de Boa Vista após a SUFRAMA comunicar ao CONFAZ a implantação daquela área de livre comércio) (NR dada pelo Dec. 13763, de 11.08.08 – efeitos a partir de 1º.06.08 – Conv. ICMS 25/08)

Nota 6: Fica assegurada, ao estabelecimento industrial que promover as saídas de que tratam este item, a manutenção dos créditos relativos às matérias-primas, materiais secundários e de embalagens utilizados na produção dos bens objetos de tais saídas. (NR dada pelo Dec. 16404, de 15.12.11) efeitos a partir de 1º.09.11 – Conv. ICMS 71/2011).

Portanto, as operações realizadas pela impugnante não



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

dão direito a manutenção de crédito, visto que são mercadorias adquiridas de terceiros para revenda.

Sobre possível violação do princípio da razoabilidade e do não confisco, valem as mesmas considerações feitas anteriormente sobre a apreciação de constitucionalidade de normas pelo TATE.

Diante do que foi dito a autuação deve ser mantida parcialmente, cálculos folha 166, descrito resumidamente a seguir:

Crédito tributário devido:

ICMS = R\$ 12.967,24

Juros = R\$ 5.517,89

At. Monetária = R\$ 2.034,56

Multa (ICMS+AM) x 90% = R\$ 13.501,61

Total = R\$ 34.021,30

4 - CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 15, I, da Lei 4.929 de 17 de dezembro de 2.020 e, no uso da atribuição disposta no art. 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157 de 24/07/00, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal e declaro devido o crédito tributário no valor de R\$. 34.021,30 (Trinta e quatro mil, vinte e um reais e trinta centavos),



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

devendo o mesmo ser atualizado até o efetivo pagamento.

Deixo de recorrer de ofício, desta decisão à Câmara de 2ª Instância, nos termos do artigo 132, § 1º, I, da Lei 688/96.

5 – ÓRDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o crédito tributário devido no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, garantido o direito de apresentar Recurso Voluntário à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, no mesmo prazo, conforme artigo 134, da Lei 688/96, sob pena de inscrição em Dívida Ativa do Estado e consequente execução fiscal.

Porto Velho, 29 de outubro de 2021.